Ein Abschied von

Die Europäische Kommission plant per Verordnung eine ausnehmend p

Am 25. Januar wird die Europäische Kommission den fertig ausgearbeiteten Entwurf einer neuen Datenschutzverordnung als Eckstein des neuen europäischen Datenschutzes vorstellen. Ein zentrales, und insoweit auch berechtigtes Anliegen liegt in der Harmonisierung des Datenschutzes als Teil eines einheitlichen europäischen Marktes. International tätige Wirtschaftsunternehmen sollen in Europa einheitlichen Datenschutzanforderungen unterliegen. Tatsächlich lässt sich gegenüber internetbasierten Unternehmen wie Amazon, Ebay und erst Google oder Facebook Datenschutz wohl nur noch sinnvoll und durchsetzbar vorstellen, wenn er zumindest europaweit einheitlichen Standards unterliegt.

Die Verordnung ist – so weit dies auf der Abstraktionshöhe einer allgemeinen gesamteuropäischen Regelung möglich ist – auch anspruchsvoll und bedeutet gesamteuropäisch betrachtet eine Stärkung des Datenschutzes. Sie geht über solchen wirtschaftsbezogenen Datenschutz aber weit hinaus. Anknüpfend an die extensive Auslegung schon der alten Datenschutzrichtlinie durch den Europäischen Gerichtshof soll der öffentliche und der private Datenschutz insgesamt „vollharmonisiert“ werden.

Folgenreich ist dabei, dass an die Stelle der Richtlinie nun eine Verordnung treten soll: Eine Verordnung ist in der Wirkung ein europaweites Gesetz. Anders als eine Richtlinie wirkt sie unmittelbar, lässt keine Umsetzungsspielräume und verdrängt jede Form mitgliedsstaatlichen Rechts. Nach dem bisherigen Stand der Rechtsprechung legt dies eine brisante Konsequenz zumindest nahe: Auch die Grundrechte des Grundgesetzes sind nicht mehr anwendbar.

Eine Verordnung ist in ihrer Wirkung ein europaweites Gesetz

Sachlich reicht die Richtlinie dabei weit. Insbesondere umfasst sie den gesamten innerstaatlichen Umgang mit Informationen aller Behörden, unabhängig von grenzüberschreitenden Bezügen. Unter ihren Anwendungsbereich fallen damit die Datenverwaltung im Finanz-, Ausländer- und Umweltrecht ebenso wie im Bereich der Sozialversicherungen, der Krankenhäuser, Universitäten oder Schulen. Einer eigenen europäischen Regelung soll die Informationserhebung und -verwendung im Bereich der Polizei und Justiz vorbehalten bleiben, hier in Form einer Richtlinie. Aber selbst diese soll unabhängig von grenzüberschreitenden Bezügen allgemein gelten und ist möglichst abschließend angelegt. Unter den Anwendungsbereich schon der Verordnung fallen ohnehin die Regelungen, die private Unternehmen verpflichten, Daten für die Sicherheitsbehörden bereit zu halten – wie im Fall der Vorratsdatenspeicherung oder der Fluggastdaten.

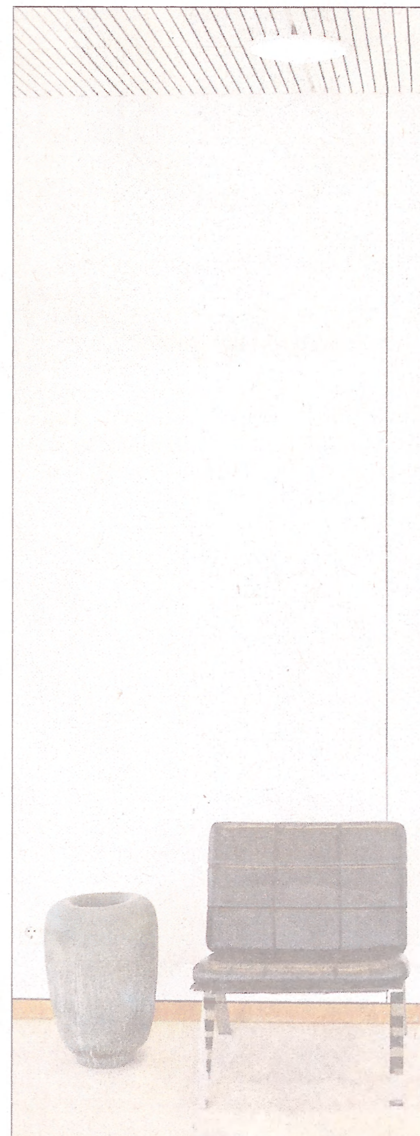
Im privaten Sektor soll die Verordnung auch für den Umgang mit persönlichen Daten zwischen Privaten gelten, wenn dieser im Internet stattfindet. Was gebloggt und getwittert werden darf, soll sich künftig unabhängig von deutschen Grundrechten bestimmen: Streitigkeiten über Beleidigungen, üble Nachrede oder die Veröffentlichung von Bildern im Internet werden „vollharmonisiert“, das Zivil- und Strafrecht insoweit zur Hülse europäischer Maßstäbe. Zugleich werden auch solche privaten Internetaktivitäten einer datenschutzbehördlichen Kontrolle unterworfen: Private Meinungsäußerungen werden damit einer behördlichen Aufsicht unterstellt, wie die Wirtschaft.

Ganz kann die Verordnung auf einzelstaatliches Recht allerdings doch nicht verzichten: Auf der Abstraktionshöhe einer übergreifenden Verordnung lässt sich der Datenschutz nicht abschließend regeln. So bleibt den Mitgliedsstaaten etwa die gesetzliche Konkretisierung der öffentlichen Aufgaben, für die Behörden Daten verarbeiten dürfen, und die Festlegung von Sonderregeln, insbesondere für die journalistische Informationsverbreitung oder Arbeitnehmerdaten. Diese Regelungsermächtigungen sind jedoch restriktiv eingegrenzt und stehen unter dem Vorbehalt entgegenstehender europäischer Rechtsakte, die weithin von der Kommission selbst erlassen werden können – und zweifellos folgen werden. Vor allem ist aber auch hier fraglich, ob nach dem Konzept der Verordnung wenigstens insoweit die einzelstaatlichen Grundrechte noch Anwendung finden sollen: Viele Formulierungen sprechen dagegen – und das gilt, je nach Leseart, selbst für die Richtlinie zur Datenverarbeitung bei Polizei und Justiz.

Sollten tatsächlich in all diesen Bereichen die deutschen Grundrechte demnächst nicht mehr anwendbar sein, wäre die Kontrollfunktion des Bundesverfassungsgerichts in wesentlichen Bereichen ausgeschaltet – und zwar gerade in Bereichen, in denen seine Rechtsprechung seit je her einen besonderen Schwerpunkt und weit über die Grenzen hinaus als vorbildlich geltende freiheitliche Strukturen geschaffen hat. Nicht nur 30 Jahre Rechtsprechung zum Datenschutz – vom Volkszählungsurteil bis zu den Entscheidungen zur Wohnraumüberwachung, zur Onlinedurchsuchung oder zur Vorratsdatenspeicherung – würden Makulatur oder jedenfalls zur geschichtlichen Episode, sondern ebenso weite Teile der Rechtsprechung zur Meinungsfreiheit und zum Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, so weit sich die Betroffenen nur in das Internet begeben. Da sich die Maßstäbe im Internet auf Dauer nicht von den außerhalb des Netzes geltenden Kriterien trennen lassen – für SZ-Online wird auf Dauer nichts anderes gelten können als für SZ-Print – wird so die Gewährleistung der Meinungs- und Pressefreiheit dem Bundesverfassungsgericht auch allgemein entwunden werden, was auch die Fallkonstellationen einiger der berühmtesten Entscheidungen des Gerichts (Lüth, Lebach oder Benetton-Schockwerbung) erfassen würde.

Allerdings soll an die Stelle der deutschen Grundrechte die europäische Grundrechtecharta treten. Hierin liegt jedoch nicht ansatzweise ein Ersatz. Dies schon deshalb, weil der Schutz dieser Grundrechte allein von einer Gerichtsbarkeit ohne Unterbau gewährleistet wird. Während die deutschen Grundrechte durch die Instanzen hindurch von jedem deutschen Gericht in jeder Instanz auszulegen und durchzusetzen sind, ist die Auslegung europäischen Rechts bei dem Europäischen Gericht respektive Gerichtshof in Luxemburg monopolisiert: Wenn sich den allgemeinen Gerichten ungeklärte Fragen bei der Grundrechtsauslegung stellen, dürfen sie die Grundrechte nicht selbst auslegen, sondern müssen sie diese in Luxemburg vorlegen – und dürfen bis zu einer Antwort nicht entscheiden. Soll die Rechtsprechung funktionsfähig bleiben, muss das dazu führen, dass grundrechtliche Zweifelsfragen verdrängt und ignoriert werden.

Dies schon, um die Verfahren in akzeptabler Zeit zu beenden, aber auch im Blick auf die Belastung des europäischen Gerichtshofs, der für 27 Staaten zuständig und im übrigen gerade nicht auf Grundrechte spezialisiert ist. Vor allem aber ist gegen eine fehlende Beachtung



Bald nur noch Makulatur? Ein Einb in Karlsruhe

den Grundrechten

roblematische Neuordnung des Datenschutzes / Von Johannes Masing

der europäischen Grundrechte durch die einfachen Gerichte dann auch keine Verfassungsbeschwerde eröffnet: Der einzelne Bürger kann den europäischen Gerichtshof in der Regel nicht anrufen. Er ist in diesem Sinne kein Bürgergericht und versteht sich zu Recht jedenfalls nicht als Grundrechtegericht.

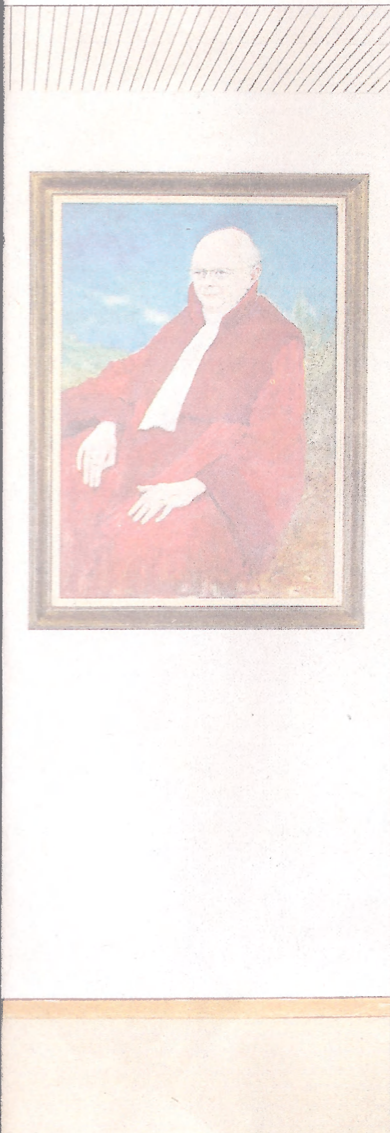
Die Nichtanwendung der deutschen Grundrechte wäre grundstürzend

Es bleibt allein die Individualbeschwerde beim Menschengerichtshof in Straßburg, der nicht die europäische Grundrechtecharta, dafür aber die europäische Menschenrechtskonvention zum Kontrollmaßstab hat. Hier aber wird vollends sichtbar, dass ein europäisierter Grundrechtsschutz den innerstaatlichen nicht ersetzen kann: Die Menschenrechtskonvention, die für 47 Staaten – darunter Russland, die Ukraine und die Türkei – Geltung beansprucht, gewährleistet nicht mehr als einen elementaren Mindeststandard. Auch die Zahl von derzeit mehr als 170 000 anhängigen Verfahren bei 47 Richtern macht deutlich, dass hier schon kapazitätsmäßig kein Äquivalent für den deutschen Grundrechtsschutz gesucht werden kann.

Die Nichtanwendbarkeit der deutschen Grundrechte in Folge der geplanten Vollharmonisierung wäre grundstürzend – gerade für den „Datenschutz", unter dessen Mantel in der Informationsgesellschaft ebenso die Austarierung von Meinungsfreiheit und Persönlichkeitsrechten wie die Kontrolle der Ermittlungsbefugnisse der Sicherheitsbehörden fällt. Die inwendige Durchdringung durch die Grundrechte – von der Kontrolle der Gesetze bis zu ihrer Auslegung im Licht der grundrechtlichen Wertungen im Einzelfall – ist ein Spezifikum unserer Rechtsordnung, das ihren hohen Grad an Freiheitlichkeit wesentlich ausmacht. Im Zusammenwirken der allgemeinen Gerichte mit einer spezialisierten Verfassungsgerichtsbarkeit gewinnen die Grundrechte so auch in der Rechtspraxis Tiefenschärfe. Eine vergleichbare Differenziertheit kann bei einer Vollzentralisierung, die die Klärung aller Zweifelsfragen der Grundrechtsauslegung allein zentralen europäischen Institutionen vorbehält, nicht ansatzweise aufrechterhalten werden. Es fehlen hierfür nicht nur Bürgernähe und Kapazitäten – sie kann Staaten mit anderen Traditionen auch sachlich nicht abverlangt werden.

Der Zentralisierungswille der geplanten Rechtsakte betrifft im Übrigen nicht nur die Grundrechte, sondern auch die Aufsichtsstrukturen: Die Aufsicht über Informationserhebung und -verarbeitung sowohl von Behörden als auch von Privaten soll in die Hände von völlig unabhängigen Datenschutzbeauftragten gelegt werden, die jeder politisch-parlamentarischen oder ministeriellen Kontrolle entzogen sind. Sie sind damit sowohl hinsichtlich der Zweck- als auch hinsichtlich der Rechtmäßigkeit ihrer Maßnahmen von jeder Kontrolle freigestellt. Für Versäumnisse, Rechtsverletzungen oder sachwidrige Einflussnahmen muss und kann keine demokratisch rückgekoppelte Instanz ihren Kopf hinhalten. Ein immer wichtiger werdender Teil der Wirtschaftsaufsicht ist damit aus den allgemeinen Strukturen herausgebrochen.

Man schreibt damit eine fragwürdige Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs fest und spitzt deren Stoßrichtung zu: Anstelle einer demokratisch rückgebundenen Kontrolle durch die Mitgliedsstaaten unterliegen die Datenschutzbeauftragten engen Berichtspflichten an die Kommission, die in Brüssel zugleich aber doch in weiter Ferne bleibt. Ersichtlich dient die Unabhängigkeit so nicht der unparteilichen Amtsführung, sondern zielt auf eine radikale Zentralisierung – eine Zentralisierung, die nicht nur weit über das hinausgeht, was selbst in einem Bundesstaat für Bundesmaterien gilt, sondern dabei die Aufsichtsbehörden praktisch auch völlig aus ihren demokratischen Zusammenhängen herauslöst.



lick ins Bundesverfassungsgericht
Foto: Tim Wegner/laif

Bisher befinden sich die europäischen Rechtsakte noch im Entwurfsstadium. Sie bedürfen der Verabschiedung im Rat und im Europäischen Parlament, für eine Diskussion ist es noch nicht zu spät. Diskussionswürdig ist hierbei schon, ob tatsächlich die Form einer Verordnung anstelle einer Richtlinie angemessen ist. Vor allem ist zu fragen, ob tatsächlich unabhängig von grenzüberschreitenden Bezügen für alle Behörden einer europaweite Vereinheitlichung des innerstaatlichen Umgangs mit Informationen geboten ist. Selbst wenn man dies bejaht, fragt sich, ob dann nicht die Gewährleistung eines Mindeststandards reichte, der es den Mitgliedsstaaten ermöglicht, ihre eigenen Grundrechtstraditionen ergänzend zur Geltung zu bringen.

Für den privaten Sektor wäre zu überlegen, ob eine solch weitgehende Europäisierung nicht auf den kommerziellen Bereich beschränkt werden könnte. Die Anforderungen an Facebook in der Europäischen Union zu vereinheitlichen, hat viel Plausibilität. Aber gilt dies auch für die Frage, welcher private Betroffene von welchem privaten Facebooknutzer oder Blogger Unterlassung verlangen kann? Zumindest spricht im Sinne der Meinungsfreiheit viel dafür, nicht nur journalistische, sondern auch nichtkommerzielle private Meinungsäußerungen von der Regelung auszunehmen und für diesen Bereich die Anwendbarkeit der Grundrechte der Mitgliedsstaaten in der Verordnung ausdrücklich festzuschreiben.

Bisher befindet alles im Entwurfsstadium – für eine Diskussion ist es nicht zu spät

Allgemeiner gibt der Verordnungsentwurf Anlass, eine grundsätzliche Diskussion zum föderativen Miteinander in Europa aufzunehmen. Die Methode, dass man der Verwaltung ihren politischen Kopf und so ihre demokratischen Wurzeln abschlägt, um eine ungestörte, vorgeblich nur fachlich angeleitete europäische Zentralisierung ins Werk zu setzen, dürfte hierfür als Modell kaum geeignet sein. Auch sind die europäischen Gerichte wie die staatlichen Verfassungsgerichte für die erst in den Anfängen steckende Bestimmung des Zusammenwirkens der Menschenrechtskonvention, der europäischen Grundrechte und der einzelstaatlichen Grundrechte sowie der Aufteilung der Kontrollbefugnisse vor große Herausforderungen gestellt. Möglicherweise bedarf es hier neuer und differenzierterer Abgrenzungen und Abschichtungen als bisher. Jedenfalls erweisen sich die scheinbar rechtstechnisch daherkommenden Regulierungsvorschläge der Europäischen Kommission zum Datenschutz als hochpolitisch. Ihrer Wirkung nach haben sie das Potential einer tiefgreifenden Verfassungsänderung – und müssen als solche diskutiert werden.

Der Autor ist Richter am Bundesverfassungsgericht.